A

WIPO/IPR/JU/BAH/04/2
الأصل : بالعربية
التاريخ : -/٤/٢٠٠٤

مملكة البحرين

المنظمة العالمية
للملكية الفكرية

ندوة الويبو الوطنية عن إنفاذ حقوق الملكية الفكرية للقضاة والمدّعين العامّين

تنظمها
المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)

بالتعاون مع

وزارة الإعلام

المنامة، ١٢ و١٣ يونيه/حزيران ٢٠٠٤

إنفاذ حقوق الملكية الفكرية
وآلية تسوية المنازعات التابعة لمنظمة التجارة العالمية

الدكتور حسام الدين الصغير
أستاذ ورئيس قسم القانون التجاري
كلية الحقوق، جامعة المنوفية

مقدمـــــــــــة

على الرغم من الاهتمام بتدعيم حقوق الملكية الفكرية على المستوى الدولي منذ زمن بعيد ، إلا أن الاتفاقيات الدولية المبرمة قبل اتفاقية التربس أغفلت مسألة الإنفاذ واكتفت بوضع قواعد موضوعية لتوفير الحماية على المستوى الدولي دون وضع قواعد وأحكام تضمن وضع نصوص هذه الاتفاقيـــات موضع التنفيذ فى الدول الأطراف ، فتركت بذلك للتشريعات الوطنية وضع قواعد الإنفاذ الملائمـــة . وقد أدى ذلك اختلاف هذه القواعد وتباينها ، من حيث درجة الفعالية ، من دولة إلى أخرى .

فإذا نظرنا إلى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة فـــى ســـنة ١٨٨٣(والمعدلـــة ببروكسل ١٩٠٠، وواشنطجن ١٩١١ ، ولاهاي ١٩٢٥ ، ولندن ١٩٣٤ ، ولشبونة ١٩٥٨، واستكهولم ١٩٦٧ والمنقحة فى ١٩٧٩) ، نجد أنها وضعت فى المادتين ٦ مكرر ، ٩ بعض التدابير التي يجـــب على الدول اتخاذها لمواجهة التعدى على العلامات التجارية وتقليدها . وهذه التدابير تخص العلامـــات والأسماء التجارية دون غيرهما من طوائف الملكية الفكرية الأخرى ، غير أن هذه التدابير لـــم تكـــن كافية للتصدى لظاهرة انتهاك حقوق أصحاب العلامات التجارية وتزويرها على المستوى الدولي .

أما اتفاقية التربس فهى تتميز عن غيرها من الاتفاقيات الدولية التى أبرمت فى مختلف مجالات الملكية الفكرية باهتمامها البالغ بإنفاذ حقوق الملكية الفكرية ، فالاتفاقية لم تهتم بوضع قواعد موضوعية لتوفير حد أدني من مستويات حماية حقوق الملكية الفكرية فى مختلف الدول الأعضاء فحســـب ، بـــل اهتمت أيضا بوضع قواعد إجرائية تفصيلية ، لضمان تنفيذ معايير الحماية التى نصت عليها فى الدول الأعضاء، ولا مثيل لهذه القواعد الإجرائية فى الاتفاقيات الدولية المبرمة من قبل فى مجـــال الملكيـــة الفكرية [١] .

وقد عالجت اتفاقية التربس إنفاذ حقوق الملكية الفكرية فى الجزء الثالث منها (المواد من ٤١ – ٦١) . وتضمنت هذه المواد : الالتزامات العامة (المادة ٤١)، الإجـــراءات والجـــزاءات المدنيـــة والإدارية (المواد من ٤٢ – ٤٩)، التدابير الوقائية (المادة ٥٠)، التدابير الحدودية (المواد من ٥١ – ٦٠) ، الإجراءات الجنائية (المادة ٦١).

---

(١) J.H. Reichman & David Lange, Bargaining Around the Trips Agreement : the case for ongoing public-private initiative to facilitate worldwide intellectual property transactions, Duke Journal of Comparation & International Law, volume 9, Fall 1998, No.1., p 20

وبالاضافة الى ذلك فقد تناولت المادة (٦٤) من اتفاقية التربس قواعد تسوية المنازعات ، فأوجبت الفقرة الأولى منها تطبيق المادتين ٢٢ ، ٢٣ من اتفاقية جات ١٩٩٤ على المشاورات وتسوية المنازعات التى تنشب بين الدول الأعضاء بحسب ما جاء من تفصيل فى اتفاقية " التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التى تحكم تسوية المنازعات "

"Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes" (DSU) ، ما لم ينص على خلاف ذلك فى الاتفاقية .

وسوف نطلق عليها اختصاراً " مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات ".

تقسيم :

وسوف نعالج فى هذه الورقة أحكام الإنفاذ و قواعد وإجراءات تسوية المنازعات التى استحدثتها اتفاقية التربس وفقا للتقسيم التالى:

المبحث الأول : قواعد الإنفاذ العامة لمختلف حقوق الملكية الفكرية فى اتفاقية التربس

المبحث الثاني : تدابير خاصة لمواجهة الاتجار الدولى فى السلع التى تحمل علامات تجارية مزورة أو تنطوى على انتحال لحقوق المؤلفين, و الاعتداء العمدى على نطاق تجارى

المبحث الثالث : قواعد وإجراءات تسوية المنازعات

المبحث الأول

قواعد الإنفاذ العامة لمختلف حقوق الملكية الفكرية فى اتفاقية التربس

تقسيـــــم:

ينقسم هذا المبحث إلى ثلاثة فروع. سوف نتناول فى الفرع الأول الالتزامات العامة وفى الفرع الثانى الإجراءات والجزاءات المدنية والإدارية، وفى الفرع الثالث التدابير المؤقتة.

الفرع الأول

الإلتزامات العامة

فرضت اتفاقية التربس فى المادة ٤١ على الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية التزامات عامة تتعلق بالإنفاذ ويتلخص ما جاء بها من أحكام فى الآتي :

١- تلتزم الدول الأعضاء بتوفير قواعد إجرائية فى القانون الوطني تسمح باتخاذ تـدابير فعالـة (دعوى – أمر قضائي ، تظلم ، شكوى إدارية) لمواجهة أي اعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها فى الاتفاقية . ويجب أن تشـمل هـذه القواعـد الإجرائيـة الجـزاءات السـريعة expeditious remedies لمنع التعديات ، بالإضافة إلى جزاءات تشكل ردعا لأي تعديات فى حالـة وقوعها . ويجب أن تطبق هذه الإجراءات فى القوانين الوطنية بأسلوب يضمن عدم إقامة حواجز أمام التجارة المشروعة ، ويوفر ضمانات لمنع إساءة استخدامها . (مادة ٤١ فقرة ١).

٢- أوجبت الفقرة الثانية من المادة ٤١ أن تكون الإجراءات منصفة وعادلة ، وألا تكـون هـذه الإجراءات معقدة أو باهظة التكاليف بصورة غير ضرورية ، أو تستغرق وقتا طويلا لا مبرر لـه أو تأخير لا داعي منه .

وجدير بالذكر أنه لتجنب طول إجراءات التقاضي فمن الجائز تخصيص محاكم معينـة أو تخصـيص دوائر معينة فى المحاكم لنظر منازعات الملكية الفكرية . وقد أنشأت بعض الدول ، مثـل تايلانـد ، محاكم خاصة يقتصر اختصاصها على نظر منازعات الملكية الفكرية[٢] . غير أنه لا يوجد التزام على الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية بإنشاء محاكم خاصة لنظر تلك المنازعات (المادة ٥/٤١).

---

[٢] خصصت بعض البلدان محاكم معينة على مستوى أول درجة لنظر منازعات الملكية الفكرية البسيطة . وهذا ما فعلته انجلترا .
M.Blakeney, Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: A Concise Guide to the TRIPs Agreement, London. Sweet & Maxwell, 1995, p.124.

٣- من المفضل أن تكون الأحكام الصادرة فى الموضوع مسببة ومكتوبة ، وأن يتاح الحصول عليها لأطراف القضية ، على الأقل ، بدون تأخير لا مبرر له . ويجب أن تستند الأحكام إلى أدلة أعطيت لأطراف الخصومة فرصة تقديم دفاعهم فى شأنها.

٤- يجب إتاحة فرصة الطعن فى الأحكام القضائية الصادرة ، فى المسائل القانونية ، من محاكم أول درجة . ومع ذلك فقد تركت الاتفاقية للدول الأعضاء الحرية فى تقرير عدم جواز الطعن فى الأحكام القضائية فى المنازعات قليلة الأهمية التى يحددها القانون الوطني . كما لا يوجد التزام على الدول بإتاحة فرصة الطعن فى الأحكام الجنائية الصادرة ببراءة المتهمين (المادة ٤١ فقرة ٤).

٥- لا التزام على الدول الأعضاء بإقامة نظام قضائي خاص لانفاذ حقوق الملكية الفكرية منفصل عن نظام إنفاذ القوانين بصفة عامة . كما أن الاتفاقية لا تتدخل فى كيفية تنفيذ الدول الأعضاء لقوانينها، ولا تفرض عليها تخصيص موارد إضافية لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية . ومن ثم فإن الأحكام المتعلقة بالإنفاذ المنصوص عليها فى الاتفاقية يجل على الدول الأعضاء تطبيقها بحسب ما هو متاح لديها من موارد لانفاذ قوانينها بوجه عام . كما لا يوجد التزام على الدول بتوزيع الموارد المخصصة لانفاذ القوانين بين الأجهزة التى تنظر قضايا الملكية الفكرية ، وغيرها من الأجهزة الأخرى ، (المادة ٤١ فقرة ٥) . وهذا يعنى أن الالتزام بالإنفاذ الفعال لحقوق الملكية الفكرية لا يكون على حساب إنفاذ القوانين الأخرى فى الدول الأعضاء ، وأن تطبيق قواعد الإنفاذ يجب ألا يؤثر سلبيا على قدرة الدول الأعضاء على إنفاذ قوانينها الوطنية الأخرى .

الفرع الثانى

الإجراءات والجزاءات المدنية والإدارية

Civil and Administrative Procedures and Remedies

تناول القسم ٢ من الجزء الثالث من الاتفاقية الإجراءات والجزاءات المدنية والإدارية . ونوضح ذلك بالتفصيل كما يلى :

١- الإجراءات المنصفة والعادلة : Fair and Equitable Procedures

تقضى المادة ٤٢ من الاتفاقية بأن الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية يجب أن تتيح لأصحاب حقوق الملكية الفكرية إجراءات قضائية مدنية ليتمكنوا من اللجوء إلى القضاء وبحيث تغطي هذه الإجراءات كافة حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها فى اتفاقية التربس ، وأكدت حق المدعى عليه فى أن يتلقى إخطارا مكتوبا ومفصلا بالإجراء الذى يتخذ فى مواجهته فى الوقت المناسب

يتضمن الأساس الذى يستند إليه الإدعاء ، ويسمح لأطراف الحقوق بتوكيل من يرونه من المحـــامين المستقلين لتمثيلهم.

وتقضي المادة ٤٢ أيضا بأن التشريعات الوطنية يجب ألا تتضمن إجراءات معقدة أو مرهقـــة أكثر مما ينبغي تتعلق بإلزام أطراف الخصومة بالحضور شخصيا ، فليس من الضـــروري حضـــور ممثل الأصيل شخصيا ، إذ يكتفي بحضور من ينوب عنه من المحامين المرخص لهم بمزاولة المهنـــة وفقا للتشريع الوطني [٣].

وأكدت المادة أيضا حق كل الأطراف فى إثبات ما يدعونه بتقديم ما يرونه مـــن أدلـــة تـــدعم الإدعاء بكل وسائل الإثبات مع مراعاة قواعد الإثبات الإجرائية.

ويجب أن تتوافر فى التشريع الوطني قواعد تسمح بحماية المعلومات السرية – ما لـــم يكـــن دستور الدولة يحظر السرية فى المنازعات المدنية – وعلى وجه الخصوص فى الحالات التى يكـــون هناك التزام قانوني فيها على أحد الأطراف بعدم الإفصاح عن الأسرار.

وتشمل عبارة "أصحاب الحقوق" "right holders" الـــواردة فـــى المـــادة ٤٢ "الاتحـــادات والجمعيات" التى يكون لها صفة قانونية [٤] ، ويعتمد مركز الاتحادات والجمعيات federations and associations بصفة أساسية على القانون الوطني الذى أنشئت فى ظله . فإذا كان القانون الوطنى يعترف لها بالوجود ، فإن هذه الاتحادات والجمعيات يحق لها الاستفادة من أحكام الإنفاذ المنصـــوص عليها فى الاتفاقية [٥] .

ومع ذلك لا تشمل عبارة أصحاب الحقوق right holders المرخص له ولو كان التـــرخيص إستئثاريا ، ومن ثم فإن التشريعات الوطنية يجوز لها أن تقصر الحق فى رفع الدعاوى القضائية على مالك العلامة التجارية أو البراءة أو حقوق الملكية الفكرية الأخرى أو من يمثله ، وإن كانـــت بعـــض التشريعات الوطنية تقرر هذا الحق أيضا للمرخص له استئثارياً .

٢- الأدلـــــة : Evidence

عالجت المادة ١/٤٣ تربس مشكلة صعوبة إثبات صاحب حق من حقوق الملكية الفكرية واقعة الاعتداء على حقه بسبب وجود الأدلة التى تثبت الاعتداء فى حيازة المعتدى على الحق، فأوجبت على

---

[٣] بعض الدول لا تجيز أن يمثل الشخص الاعتبارى إلا الرئيس أو المدير التنفيذى (العضو المنتدب) President or Chief Executive شخصيا . هذا الحكم غير منطقي ويتعارض بوجه خاص مع مصالح المشروعات الضخمة التى تحتـــوى على شركات متعددة القوميات انظر:
D. Gervais, The TRIPS Agreement : Drafting History and Analysis, London. Sweet & Maxwell. 1998, p.200.

[٤] المادة ٤٢ هامش رقم (١١) .

[٥] هذه المسألة لها أهمية خاصة فى مجال حقوق المؤلف بالنسبة لجمعيات المؤلفين Copyright Collecting Societies

الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية أن تخول للسلطات القضائية صلاحية إلزام الخصم بتقديم الأدلة التى فى حوزته، كالمستندات والمكاتبات والدفاتر والعقود ، بالمخالفة للمبدأ المستقر فى كثير من الأنظمة القانونية ، وهو مبدأ عدم جواز إجبار شخص على تقديم دليل ضد نفسه.

ويشترط لكى تصدر السلطات القضائية أمراً بذلك توافر عدة شروط ذكرتها المادة ١/٤٣ وهى:

١- أن يقدم أحد طرفى الخصومة (سواء كان هو المدى أو المدعى عليه) للسلطة القضائية حججاً كافية تؤيد ما يدعيه.

٢- أن يحدد الأدلة التى تتصل بإثبات صحة ما يدعيه، وهذا يعنى الأدلة التى تكون حاسمة فى الدعوى.

٣- أن تكون تلك الأدلة فى حيازة الخصم .

٤- ألا يترتب على إصدار الأمر الإفصاح عن أسرار الخصم الذى تكون الأدلة فى حيازته، طالما أن من اللازم المحافظة على سرية المعلومات . بمعنى أنه لا يجوز إصدار الأمر إذا كان يترتب على ذلك الإفصاح عن معلومات ، ومن شأنه أن يؤدى إلى حدوث ضرر للخصم لا يمكن إصلاحه، أو ضرر كان يمكن تجنبه.

وقد أجازت المادة ٢/٤٣ للدول الأعضاء فى حالة رفض أحد طرفى الخصومة بمحض إرادته ودون أسباب وجيهة إتاحة المعلومات التى فى حوزته أو عدم تقديمها فى غضون فترة زمنية معقولة أو عرقلة الإجراءات المتعلقة بتنفيذ إجراء قانونى بصورة فادحة ، أن تخول السلطات القضائية إصدار الأحكام الابتدائية والنهائية، إيجاباً أو سلباً ، اعتماداً على المعلومات المقدمة إليها ، بما فى ذلك ما يدعيه الطرف الذى حجبت عنه الأدلة من مزاعم ، شريطة إتاحة الفرصة للأطراف المتخاصمة لإبداء وجهات نظرهم بصدد المزاعم أو الأدلة.

وهذا يعنى أن المحكمة قد تستخلص من رفض الخصم، تقديم المعلومات الضرورية التى فى حوزته ، بدون وجود أسباب وجيهة ، أو عرقلته الإجراءات بصوره فادحة ، صحة ما يدعيه الطرف الذى حجبت عنه هذه المعلومات .

٣- الجزاءات المدنية : Civil Remedies

أوجبت الاتفاقية على الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية أن تضع فى تشريعاتها الوطنية جزاءات مدنية لردع التعديات على حقوق الملكية الفكرية ، وتناولت فى المادتين ٤٤ ، ٤٥

نوعين من الجزاءات على وجه الخصوص وهما : الأوامر القضائية بالامتناع عن التعدى injunctions، والتعويضات damages . كما تناولت فى المادة ٤٦ بعض الجزاءات الأخرى . ونوضح ذلك على الوجه التالي :

(أ) الأوامر القضائية بالامتناع عن التعدى : Injunctions

وفقا للمادة ١/٤٤ من الاتفاقية يجب على الدول الأعضاء أن تخول السلطات القضائية صلاحية إصدار أوامر قضائية مضمونها الامتناع عن التعدى على حقوق الملكية الفكرية . وقد خصت الاتفاقية بالذكر إحدى الحالات التى تقتضي إصدار هذه الأوامر لأهميتها وهي حالة استيراد سلع تنطوى على تعد على حق من حقوق الملكية الفكرية، حيث تصدر الأوامر القضائية injunctions فى هذه الحالة بغرض منع دخول تلك السلع إلى القنوات التجارية بعد الإفراج أو التخليص الجمركي عليها مباشرة.

وتختلف تلك الأوامر القضائية injunctions عن التدابير المؤقتة provisional measures التى عالجتها المادة ٥٠ من اتفاقية التربس ، حيث أن الاتفاقية عالجت فى المادة ٤٤ الأوامر القضائية باعتبارها جزاءاً مدنيا لمنع استمرار التعديات التي وقعت بالفعل وهى لا تشمل التدابير المؤقتة ، التى عالجتها المادة ٥٠ ، وهى تصدر لمنع وقوع التعدى ، أو للمحافظة على الأدلة من الضياع [٦]. ويجب أن يكون إصدار الأوامر القضائية متاحا للسلطات القضائية سواء كانت البضاعة على الحدود أو فور الإفراج عنها من الجمارك مباشرة .

ولا يلزم اتخاذ هذا التدبير فى مواجهة من يحوز سلعاً تنطوى علي تعد على حق من حقوق الملكية الفكرية بحسن نية . ويعد الحائز حسن النية إذا كان قد حصل على تلك السلع أو طلب توريدها إليه دون أن يعلم، أو دون أن تكون لديه أسباب معقولة للعلم ، بأن تلك السلع تنطوى على اعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية . وهذا يعنى أن الاتفاقية لا تلزم الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية بأن تخول للسلطات القضائية صلاحية إصدار تلك الأوامر ضد من يحوزون سلعا تنطوى على إعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية طالما أن حيازتهم لتلك السلع كانت بحسن نية .

(ب) التعويضات : Damages

وهي النوع الثاني من الجزاءات المدنية التى عالجتها الاتفاقية . وقد أوجبت المادة ١/٤٥ على الدول الأعضاء أن تضمن قوانينها ما يخول للسلطات القضائية صلاحية أن تقضي بتعويضات كافية

[٦] أنظر : Gervais ، المرجع السابق، ص ٢٠٥ .

لصاحب الحق مقابل الضرر الذي يلحقه بسبب الاعتداء العمدى على حقه . ويعتبر الاعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية عمديا – فى مفهوم النص – إذا كان المعتدى عالما أو إذا توافرت لديه أسباب معقولة للعلم ، بأنه يعتدى على الحق.

وعلى الرغم من عدم وضوح معنى عبارة "تعويضات كافية مقابل الضرر" "damages adequate to compensate for the injury" الواردة فى المادة ٤٥/١ تربس إلا أن وصف التعويضات بأنها كافية ربما يشير إلى أن التعويضات فى حالة المخالفة العمدية يجب أن تفوق من حيث قيمتها التعويضات " المناسبة " . وهذا الوصف الأخير استعملته المادتان ٥٠/٧ ، ٥٦ تربس [٧] للتعويضات التى يجب أن تقررها التشريعات الوطنية للمدعى عليه عما يلحقه من ضرر بسبب التدابير المؤقتة (المادة ٥٠/٧)، ولمستورد السلع وصاحبها والمرسل إليه عما عسي أن يلحقهم من أضرار بسبب القرار الخاطئ الذى تتخذه السلطات فى أعقاب الطلب الذى يقدم لوقف الإفراج الجمركى عن السلع (المادة ٥٦) .

وقد أوجبت المادة ٤٥/٢ تربس على الدول الأعضاء أن تخول للسلطات القضائية أيضا صلاحية أن تقضى بالزام المعتدي بأن يدفع لصاحب الحق المصروفات التى تكبدها، والتى قد تشمل أتعاب المحاماه المناسبة .

كما أجازت الاتفاقية للدول الأعضاء – دون الزام عليها – أن تخول للسلطات القضائية صلاحية أن تقضى بالزام المعتدى برد ما حصل عليه من أرباح إلى صاحب حق الملكية الفكرية ، أو الزامه بدفع تعويضات محددة سلفا [٨] ، سواء كان الاعتداء على حق الملكية الفكرية عمدا أو بدون عمد . ويعتبر الاعتداء غير عمدى إذا لم يكن المعتدى عالما أو لم تكن لديه أسباب معقولة للعلم ، بأن ما يفعله يشكل تعديا على الحق . (مادة ٤٥ فقرة ٢).

(ج) الجزاءات الأخرى : Other Remedies

وبالإضافة إلى الأوامر القضائية بالامتناع عن التعدي injunctions ، والتعويضات damages وضعت الاتفاقية فى المادة ٤٦ جزاءات أخرى بغرض إقامة نظام رادع وفعال لمواجهة التعدي، فأوجبت على الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية أن تخول للسلطات القضائية

---

[٧] استعملت المادتان ٥٠/٧ ، ٥٦ تربس فى وصفها للتعويضات عبارة : " تعويضات مناسبة عن أي ضرر ".
" appropriate compensation for any injury "

[٨] يتم تحديد التعويضات سلفا عادة بمقتضى نصوص القانون . انظر : Gervais ، المرجع السابق، ص ٢٠٧ .
ومع ذلك فقد تحدد التعويضات سلفا بمقتضى العقد . كما إذا تجاوز المرخص له فى عقد ترخيص باستعمال علامة مدة العقد بدون قصد ، إذ يتم احتساب التعويض الذي تلزم المحكمة المتعدى (المرخص له) بدفعه فى هذه الحالة بتطبيق قواعد حساب التعويض المنصوص عليها فى العقد .

الصلاحية فى الأمر بالتصرف فى السلع التى تنطوي على تعد على حق من حقوق الملكيـــة الفكريـــة خارج القنوات التجارية بما يضمن تجنب الأضرار التى عسى أن تلحق بصاحب الحق ، بدون دفع أي تعويضات لأصحاب تلك السلع [٩] . كما يجب أن تخول السلطات القضائية الصلاحية فـــى أن تـــأمر بإتلاف تلك السلع المتعدية ما لم يكن الإتلاف متعارضا مع نصوص الدستور [١٠] .

وبالإضافة إلى ذلك يجب أن تخول السلطات القضائية صلاحية الأمر بالتصرف فـــى المـــواد والمعدات التى تستخدم بصورة رئيسية فى صنع السلع التى تنطوي على التعـــدي خـــارج القنـــوات التجارية دون دفع أي تعويضات لأصحابها ، وذلك من أجل التقليل إلى أقصى حد من حدوث مزيد من التعديات فى المستقبل . وتأخذ السلطات القضائية فى الاعتبار مدى جسامة التعدي ، بحيـــث تتناســـب الجزاءات التى تأمر بها مع درجة خطورة التعدي .

وفيما يتعلق بالسلع التي تحمل علامات تجارية مقلدة أو مزيفة فلا يكفى لاتخاذ قرار بالإفراج عنها ، وتداولها فى القنوات التجارية ، مجرد إزالة العلامات التجارية الملصقة عليها ، إلا فى الأحوال الاستثنائية . والحكمة من ذلك هو تجنب الالتفاف حول أحكام القانون والتحايل عليها، حيث أنـــه مـــن السهل إزالة العلامات التجارية المزيفة أو المقلدة الملصقة على السلع التى تنطوي على التعدي ، ثـــم إعادة لصق العلامات عليها مرة أخرى بعد الإفراج عنها من السلطات المختصة .

٤- حق الحصول على المعلومات : Right of Information

من المبادئ القانونية التى تعترف بها الأنظمة القانونية المقارنة مبدأ حق المتهم فى السكوت ، فلا يجبر شخص على الإدلاء بمعلومات تدينه nemo tenetur se ipsim accusare . كمـــا تقـــرر عديد من التشريعات المقارنة عدم جواز مساءلة الشاهد وإدانته استنادا على أدلة مستمدة من شهادته .

وخروجا على المبادئ المتقدمة ، فقد أجازت المادة ٤٧ من اتفاقية التربس للدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية أن تمنح السلطات القضائية صلاحية إجبار المتعدي، فى الحالات التى تقدر فيها خطورة التعدي على حق من حقوق الملكية الفكرية ، على أن يزيح لصاحب الحق الستار عن شخصية من اشتركوا معه فى إنتاج وتوزيع السلع أو الخدمات التى تنطوي على التعدي وعن أسواق توزيع تلك

---

[٩] ومن الجدير بالذكر أن المادة ١١٧ الفقرة الأولى من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ تقرر ، بما يتوافق مع حكم المادة ٤٦ من التربس ، للمحكمة فى أية دعوى مدنية أو جنائية السلطة فى أن تحكم ببيع الأشياء المحجوزة أو التى تحجز فيمـــا بعـــد واستنزال ثمنها من التعويضات أو الغرامات أو الأمر بالتصرف فيها بأية طريقة أخرى تراها المحكمة مناسبة .

[١٠] تقضى المادة ١١٧ (فقرة ثانية) بوجوب أن تأمر المحكمة باتلاف العلامات المخالفة ، ويجوز لها – عند الاقتضـــاء – الأمـــر بـــاتلاف المنتجات أو البضائع أو عناوين المحال أو الأغلفة أو الفواتير أو المكاتبات أو وسائل الإعلان أو غير ذلك مما يحمل تلـــك العلامـــة أو يحمـــل بيانات أو مؤشرات جغرافية مخالفة ، وكذلك إتلاف الآلات والأدوات التى استعملت بصفة خاصة فى ارتكاب الجريمة . ووفقـــا للمـــادة ١١٧ (فقرة ٣) يجوز للمحكمة ايضا أن تأمر بنشر الحكم فى جريدة واحدة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه . وتجيز المادة ١١٧ (الفقرة الرابعة) بـــأن تأمر المحكمة بكل أو بعض ما سبق حتى فى حالة الحكم بالبراءة .

السلع ، وذلك بغية توفير المعلومات اللازمة لصاحب الحق لمتابعة وتسهيل اتخاذ الإجراءات القانونية ضد شبكات الأنشطة غير المشرعة فى مجال التقليد والتزوير .

ويلاحظ أن المادة ٤٧ لا تجبر الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية على منح السلطات القضائية صلاحية اتخاذ هذا التدبير ، تجنباً للتعارض مع دساتير بعض الدول التى تقرر حق المتهم فى السكوت ، وعدم جواز مساءلة الشاهد وإدانته استنادا إلى أدلة مستمدة من شهادته [١١] . وهذا يعنى أن اتفاقية التربس تجيز للدول الأعضاء أن تقرر فى تشريعاتها أن من حق المتعدي على حق من حقوق الملكية الفكرية السكوت عند استجوابه تطبيقا لمبدأ عدم جواز إجبار شخص على الإدلاء بمعلومات تتضمن إدانته .

٥- إساءة استعمال إجراءات الإنفاذ : Abuse of enforcement procedures

عالجت المادة ٤٨ تربس مسألة إساءة استعمال إجراءات الإنفاذ التى تنص عليها الاتفاقية ، كما لو طلب صاحب علامة تجارية مسجلة إصدار أمر من القضاء injunction بمنع دخول منتجات مستوردة فى حيازة المدعي عليه إلى القنوات التجارية بزعم أنها تحمل العلامة التجارية بدون إذن ، ثم يتبين بعد إصدار الأمر أن المنتجات المستوردة تحمل العلامة تنفيذا لعقد ترخيص باستغلال العلامة، ويكون إصدار الأمر بطريق الخطأ بناء على طلب صاحب العلامة قد أدى إلى وقوع أضرار جسيمة لحقت بالمدعي عليه .

وتقضي المادة ٤٨ بإلزام الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية بأن تخول للسلطات القضائية صلاحية أن تأمر الطرف الذي اتخذت إجراءات الإنفاذ بناء على طلبه على سبيل الخطأ بدفع تعويضات كافية لجبر الضرر الذى أصاب الغير طالما أن الطالب أساء استعمال إجراءات الإنفاذ . كما يلزم أن تخول السلطات القضائية صلاحية أن تأمر المدعي بدفع المصروفات التى تكبدها المدعي عليه، والتي يجوز أن تشمل أتعاب المحاماة .

٦- الإجراءات الإدارية : Administrative procedures

من المعلوم أن بعض الدول تخول للجهات الإدارية التى تحددها صلاحية فرض جزاءات مدنية. وهذا يعنى أن الاختصاص فى فرض الجزاءات المدنية يكون لجهة إدارية ذات اختصاص قضائي، وليس للسلطات القضائية .

وقد عالجت المادة ٤٩ تربس هذا الوضع ، فأوجبت على الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية التى تخول لجهة إدارية صلاحية فرض جزاءات مدنية مراعاة أن تتفق الإجراءات التى تتبعها

---

[١١] ومثال ذلك الدستور الأمريكي (التعديل الخامس).

الجهة الإدارية فى فرض الجزاءات المدنية ، فيما يتصل بموضوع الدعوى ، مع المبـــادئ المتقدمـــة المنصوص عليها فى القسم الثاني من الجزء الثالث فى شأن بالإجراءات والجزاءات المدنية والإدارية (المواد من ٤٢ – ٤٩).

الفرع الثالث

التدابير المؤقتـــــــة

Provisional Measures

من الالتزامات العامة التى فرضتها اتفاقية التربس فى المادة ٤١ فقرة ١ على الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية الالتزام باتخاذ تدابير فعالة ضد أى تعد على حقوق الملكية الفكرية ، بما فى ذلك الجزاءات السريعة expeditious remedies لمنع التعديات ، والجزاءات التى تشكل ردعا لأى تعديات لاحقة .

واتساقا مع ذلك ، تناولت المادة ٥٠ من الاتفاقية ما يجب توفيره مـــن تـــدابير مؤقتـــة فـــى التشريعات الوطنية للدول الأعضاء ، فقد أوجبت الفقرة الأولي من المادة ٥٠ على الدول الأعضاء أن تخول صلاحية اتخاذ تدابير مؤقتة فورية وفعالة للسلطات القضائية ، وأوضحت أن الغرض من هـــذه التدابير له شقين هما :

(أ) منع وقوع تعد على أى حق من حقوق الملكية الفكرية ، لا سيما منع السلع التى تنطوي على اعتداء ، بما فى ذلك السلع المستوردة فور التخليص عليها جمركيا ، من دخول القنوات التجارية .

(ب) المحافظة على الأدلة التى تثبت وقوع التعدى المزعوم .

ولكي تتأكد السلطات القضائية بدرجة كافية من أن المدعي هو صاحب حق من حقوق الملكية الفكرية ، وأن هذا الحق وقع اعتداء عليه ، أو أن الاعتداء عليه وشيك الوقـــوع ، يجـــب أن تخـــول التشريعات الوطنية لها صلاحية أن تأمر المدعى بتقديم أدلة معقولة تفيد ذلك ، وأن تأمره بتقديم تأمين أو كفالة بالقدر الذى يكفي لحماية المدعي عليه من إساءة استعمال المدعى لحقوقه أو لتنفيذها (مـــادة ٥٠ فقرة ٣) .

ويجب أن تخول السلطات القضائية صلاحية اتخاذ التدابير المؤقتة فى غيبة الطـــرف الآخـــر وبدون إخطاره inaudita altera parte ، حيثما يكون ذلك ملائما ، فى حالتين :

(أ) إذا كان من المرجح أن يسفر أى تأخير عن إلحاق أضرار بصاحب الحق يصعب تعويضها .

(ب) إذا كان من الواضح أن من المحتمل إتلاف الأدلة (مادة ٥٠ فقرة ٢).

وفى حالة اتخاذ تدابير مؤقتة فى غيبة الطرف الآخر ، يجب إخطار كافة الأطراف التى تتأثر من جراء اتخاذ التدابير دون تأخير عقب تنفيذ التدبير على أقصى تقدير. ويحق للمدعى عليه أن يعترض على التدبير ويطلب إعادة النظر فيه مع احتفاظه بالحق فى عرض وجهة نظره بشأن تعديل التدبير أو إلغائه أو تثبيته فى غضون فترة معقولة عقب الإخطار بالتدابير (مادة ٥٠ فقرة ٤).

ويلغي التدبير بناء على طلب المدعي عليه أو إذا لم يقم المدعي بإقامة دعواه الموضوعية بأصل الحق خلال المدة المعقولة التى تحددها السلطة القضائية التى أمرت باتخاذ التدبير المؤقت . فإذا لم تحدد السلطة القضائية تلك المدة المعقولة يلغي التدبير فى موعد أقصاه ٢٠ يوم عمل أو ٣١ يوما أيهما أطول (مادة ٥٠ فقرة ٦) . ويمكن للمدعى عليه أن يطلب تعويضات مناسبة من المدعي فى هذه الحالة ، وكذلك الشأن إذا لم يرفع المدعي دعواه الموضوعية خلال المدة المشار إليها (المادة ٥٠ فقرة ٧).

وإذا كان التشريع الوطني يقرر اختصاص جهة إدارية ذات اختصاص قضائي باتخاذ التدابير المؤقتة تطبق القواعد المتقدمة (مادة ٥٠ فقرة ٨).

ومن أمثلة التدابير المؤقتة التى تصدر من السلطات القضائية المختصة فى الدول ذات النزعة الأنجلوسكسونية أوامر الاستجواب لصون الأدلة interlocutory orders to preserve evidence وتلزم هذه الأوامر المدعي عليه بأن يجيب على ما يطرح عليه من أسئلة خلال الاستجواب ، أو تلبية للطلب الذي يقدم من المدعي بكشف الأدلة.

وفى انجلترا تصدر السلطات القضائية أوامر تعرف بـ Anton Piller orders [١٢] بناء على طلب يقدمه المدعي عن بعد in camera وفى غيبة المدعي عليه ex parte . وبموجب الأمر Anton Piller يطلب من المدعي عليه ، الذى يحق له لدى مفاجأته بتنفيذ الأمر استشارة محاميه ، أن يسمح للمدعي بتفتيش محله للعثور على أدلة تثبت واقعة الاعتداء على حقه . ويتيح الأمر Anton Piller لمن يصدر لصالحه إمكانية التحفظ على الأدلة ونسخ أو تصوير المواد والمستندات التى تدل على حدوث الاعتداء . وقد يطلب من المدعي عليه التخلي عن المواد التى تنطوى على اعتداء والأدوات المستخدمة فى التعدي ، وقد يطلب منه أيضا الإفصاح عن مصادر المواد أو أماكن الأشياء التى تنطوى على اعتداء . ويعتبر رفض المدعي عليه تنفيذ الأمر بمثابة امتهان أو تحقير للمحكمة [١٣] .

---

[١٢] وقد اطلقت هذه التسمية على تلك الأوامر نسبة على اسم المدعي فى القضية التى قررت فيها محكمة الاستئناف اتخاذ هذا التدبير لأول مرة وهي قضية : Anton Piller v. Manutacturing Processes

[١٣] انظر Blakeney ، المرجع السابق ، ص ١٢٦.

ومن قبيل التدابير المؤقتة التى تخول تشريعات الدول العربية للسلطات القضائية اتخاذها فى غيبة الخصم ، بما يتوافق مع اتفاقية التربس ، ما تقرره المادة ١١٥ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ فى الباب الأول – وهو خاص بالعلامات والبيانات التجارية والمؤشرات الجغرافية – من الكتاب الثاني ، فهى تخول لرئيس المحكمة المختصة بأصل النزاع بناء على طلب كل ذي شأن ، وبمقتضى أمر على عريضة ، أن يأمر بإجراء أو أكثر من الإجراءات التحفظية المناسبة ، وعلى وجه الخصوص :

١- إثبات واقعة الاعتداء على الحق محل الحماية ؛

٢- إجراء حصر ووصف تفصيلي للآلات والأدوات التى تستخدم أو تكون قد استخدمت فى ارتكاب الجريمة والمنتجات أو البضائع أو عناوين المحال أو الأغلفة أو الفواتير أو المكاتبات أو وسائل الإعلان أو غير ذلك مما تكون قد وضعت عليه العلامة أو البيان أو المؤشر الجغرافي موضوع الجريمة ، وكذلك البضائع المستوردة من الخارج أثر ورودها؛

٣- توقع الحجز على الأشياء المذكورة . ولرئيس المحكمة فى جميع الأحوال أن يأمر بندب خبير أو أكثر لمعاونة المحضر المكلف بالتنفيذ ، وأن يفرض على الطالب إيداع كفالة مناسبة . وقد أوجبت الفقرة الأخيرة من المادة ١١٥ على الطالب أن يرفع أصل النزاع إلي المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدور الأمر وإلا زال كل أثر له .

ووفقا للمادة ١١٦ من القانون يجوز لمن صدر ضده الأمر أن يتظلم منه إلى رئيس المحكمة الآمر خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره أو إعلانه له حسب الأحوال ، ويكون لرئيس المحكمة تأييد الأمر أو إلغاؤه كليا أو جزئيا .

المبحث الثالث

تدابير خاصة لمواجهة الاتجار الدولى فى السلع التى تحمل علامات مزورة أو تنطوى على انتحال لحقوق المؤلفين, و الاعتداء العمدىعلىنطاق تجارى

بالإضافة إلى قواعد الإنفاذ المتقدمة التى تخضع لها كافة حقوق الملكية الفكرية التى عالجتها الاتفاقية ، فقد اهتمت الاتفاقية بوضع قواعد خاصة لمواجهة ظاهرة تجارة السلع المزيفة على المستوى الدولى و الاعتداء العمدى على نطاق تجارى . وقد وردت هذه القواعد الخاصة فى القسمين الرابع والخامس من الجزء الثالث من الاتفاقية ، وهى تتعلق بالتدابير الحدودية (القسم الرابع) ، والإجراءات الجنائية (القسم الخامس). وقد ألزمت الاتفاقية الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية باتخاذ

التدابير والإجراءات الواردة فى هذين القسمين (المواد من ٥١ – ٦١) بصدد الاعتداء على العلامات التجارية و حقوق المؤلفين ، وتركت الخيار للدول الاعضاء فى اتخاذ تلك التدابير أو عدم اتخاذها فيما يتصل بالسلع التى تنطوى على تعديات على طوائف الملكية الفكرية الاخرى من براءات اختراع ورسوم ونماذج صناعية وغير ذلك.

وسوف نعالج تلك التدابير الحدودية ، ثم نتناول الاجراءات الجنائية كل فى فرع مستقل .

الفرع الأول

التدابير الحدودية

Border Measures

تناولت اتفاقية التربس فى القسم الرابع من الجزء الثالث منها (المواد من ٥١ – ٦٠) القواعد الخاصة بالتدابير الحدودية . وهذه القواعد تنظم كيفية واجراءات التعامل مع السلع المزمع استيرادها التى تنطوى على إعتداء على العلامات التجارية أو انتحال لحقوق المؤلفين ، وتلزم الدول الأعضاء باحترامها . وهى تجيز للدول الأعضاء أن تمد نطاق تطبيق التدابير الحدودية المتقدمه إلى السلع التى تنطوى على تعديات على حقوق ملكية فكرية أخرى وسوف نوضح ذلك بالتفصيل كالاتى:

١- إيقاف الإفراج عن السلع من جانب السلطات الجمركية :

Suspension of release by customs authorities

تلزم المادة ٥١ من الاتفاقية الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية بأن توفر فى تشريعاتها الوطنية قواعداً إجرائية تتيح لأصحاب العلامات التجارية المسجلة وأصحاب حقوق المؤلف والحقوق المجاور، الذين يوجد لديهم أسباب مشروعة تدعو للارتياب فى أن السلع المزمع استيرادها تحمل علامات تجارية مزورة أو تنطوى على انتحال لحقوق المؤلفين والحقوق المجاورة ، أن يتقدموا بطلب كتابى إلى السلطة المختصة (سواء كانت هذه السلطة جهة قضائية أو إدارية) لكى توقف السلطات الجمركية إجراءات الإفراج عن تلك السلع وتداولها.

والمقصود بالسلع التى تحمل علامات تجارية مزورة ، فى مفهوم الاتفاقية ، أى سلع، بما فى ذلك العبوات ، تحمل دون إذن علامة تجارية مطابقة لعلامة تجارية مسجلة بطريق مشروع لتمييز سلع مماثلة ، أو السلع التى لا تختلف فى الجوانب الرئيسية ، عن تلك العلامة التجارية المسجلة ، ومن

ثم تنطوى على اعتداء على حقوق صاحب العلامة التجارية المعنية وفقا لقوانين الدولة التى يتم فيها الاستيراد .

والحكمة من إتاحة تقديم طلبات لكى توقف السلطات الجمركية الإفراج عن تلك السلع المزيفة قبل دخولها إلى الأسواق الداخلية وتداولها جلية ، فلا ريب أن ضبط السلع المزيفة قبل تجاوزها للحدود الجمركية أيسر وأجدى بكثير من التعامل معها بعد تخطى الحدود الجمركية ودخولها إلى الأسواق ، فمن الغنى عن البيان أن السلع المزيفة إذا تم الإفراج عنها يصعب تتبعها وضبطها بعد تداولها وانتشارها فى أماكن متفرقة داخل حدود الدولة.

ويقتصر التزام الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية باتخاذ تلك التدابير بصدد السلع التى يوجد ما يدعو إلى الارتياب فى انها تحمل علامات تجارية مزورة أو تنطوى على انتحال لحقوق المؤلفين والحقوق المجاورة ، ومن ثم لا يوجد ما يلزم الدول الأعضاء بأن تتخذ تلك التدابير بصدد السلع التى يوجد ما يدعو إلى الارتياب فى أنها تنطوى على اعتداء على براءة اختراع ، أو رسم أو نموذج صناعى أو غير ذلك من تعديات على طوائف الملكية الفكرية الاخرى . وهذا يوضح بجلاء مدى إهتمام الاتفاقية بوضع أحكام خاصة لمواجهة ظاهرة الاتجار الدولى فى سلع تحمل علامات تجارية مزورة أو تنطوى على انتحال لحقوق المؤلفين والحقوق المجاورة. كما يقتصر التزام الدول بإتخاذ تلك التدابير بصدد السلع المزمع استيرادها ، دون السلع المزمع تصديرها.

ومع ذلك يجوز للدول الأعضاء أن تتوسع فى أن تقرر فى تشريعاتها اتخاذ التدابير الحدودية بما يتجاوز التزاماتها المنصوص عليها فى الاتفاقية ، شريطة ألا يؤدى ذلك إلى إقامة حواجز أمام التجارة المشروعة ، فيجوز لها – إن شاءت – أن تتوسع فى نطاق تطبيق تلك التدابير لتشمل السلع التى يوجد مايدعو الى الارتياب فى أنها تنطوى على اعتداء على طوائف الملكية الفكرية الأخرى كبراءات الاختراع ، والرسوم والنماذج الصناعية ، أو تعامل السلع المزمع تصديرها من أراضيها ذات معاملة السلع المزمع استيرادها فيما يتعلق بالتدابير المذكورة.

ولا تلتزم الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية ، تطبيقا لحكم المادة ٥١ ، بأن تتخذ التدابير الحدودية المتقدمة فيما يتصل بالبضائع العابرة لحدود الدولة (الترانزيت) [١٤]. ولايسرى الالتزام بإتخاذ التدابير الحدودية على النحو المتقدم على الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية التى تكون اتحادات جمركية تسمح بتدفق السلع فيما بينها بدون حواجز أو رسوم جمركية.

ومن الغنى عن البيان أن عدد المنافذ الجمركية يتزايد عادة فى أى دولة كلما زادت مساحتها وكثرت موانيها . وعندما يكثر عدد المنافذ الجمركية فى دولة عضو فى منظمة التجارة العالمية

(١٤) M. Blakeney (ed.), Border Control of Intellectual Property Rights, London. Sweet & Maxwell, 2001, TRI - 010.

يصعب على صاحب العلامة التجارية المسجلة أو حق المؤلف والحقوق المجاورة أن يقدم طلبا مستقلا فى كل منفذ جمركى على حده لإيقاف الإفراج عن السلع المزمع استيرادها التى تنطوى على اعتداء على حقه ، حيث أن تعدد الطلبات التى يقدمها ، وخضوع كل طلب على حده لإجراءات مستقلة يكبده مشقة بالغة ومصروفات طائلة . ولما كانت المادة ٤١ (٢) من الاتفاقية قد فرضت على الدول الأعضاء التزاما عاما مضمونه ألا تكون إجراءات الإنفاذ معقدة أو باهظة التكاليف بصورة غير ضرورية أو تستغرق وقتا طويلا لا مبرر له أو تأخير لا داعى منه ، فإن هذا الالتزام يفرض على الدول الأعضاء تذليل الصعوبات الناتجة عن تعدد طلبات إيقاف الإفراج عن تلك السلع وخضوع كل طلب لإجراءات منفصلة عن الطلبات الأخرى ، عن طريق وضع قواعد تبسط الإجراءات دون تعقيد وتتجنب كثرة المصاريف والرسوم بالكيفية التى تراها ملائمة.

ومن الجدير بالذكر أن المادة ٦٠ من اتفاقية التربس أجازت للدول الأعضاء استبعاد تطبيق التدابير الحدودية المتقدمة إذا كانت السلع التى تنطوى على اعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية غير مزمع استيرادها لأغراض تجارية ، ومن ثم يجوز للدول الأعضاء أن تستبعد السلع الواردة من الخارج ضمن الأمتعة الشخصية للمسافرين أو التى ترسل فى طرود صغيرة من الخضوع لأحكام التدابير الحدودية الواردة فى القسم الرابع من الجزء الثالث من الإتفاقية .

٢- طلب ايقاف الإفراج الجمركى عن السلع : Suspension of release application

أ- ممن يقدم الطلب:

ذكرنا فيما تقدم أن المادة ٥١ تربس تلزم الدول الأعضاء بأن توفر فى تشريعاتها قواعداً اجرائية لتمكين صاحب الحق a right holder من تقديم طلب الى السلطات المختصة لتوقف اجراءات الافراج عن السلع التى يكون لديه اسباب مشروعة للارتياب فى إنها تنطوى على إعتداء على العلامة التجارية المسجلة أو حق المؤلف والحقوق المجاورة .

ويتضح من ذلك أن التدابير الحدودية يلزم اتخاذها لحماية صاحب الحق a right holder من الاعتداء على علامته التجارية المسجلة أو حق المؤلف والحقوق المجاورة دون سواه . وهذا يعنى أن الاتفاقية لا تلزم الدول الأعضاء بأن تتيح للمرخص له باستعمال العلامة التجارية ، أو المرخص له باستغلال حق المؤلف والحقوق المجاورة إمكانية تقديم طلب لإيقاف الإفراج عن السلع التى يعتقد أنها مزيفة ، ولو كان الترخيص استئثارياً ، غير أنه لا يوجد فى الاتفاقية ما يحول دون قيام الدول

الأعضاء بتخويل المرخص له ، خاصة فى عقود الترخيص الاستئثارى ، إمكانية تقديم طلب للإيقاف عن الإفراج عن السلع المذكورة [١٥] .

ب- قواعد وإجراءات تتصل بالطلب:

وضعت اتفاقية التربس عدة قواعد إجرائية يجب مراعاتها بصدد طلبات إيقاف الإفراج عن السلع وهى:

أ- على من يشرع فى طلب إيقاف الإفراج عن السلع أن يقدم أدلة كافية لإقناع السلطات المختصة بوجود تعد ظاهر على حقه (مادة ٥٢). ومعنى ذلك أنه يجب على مقدم الطلب تقديم ما يدل على أنه صاحب الحق فى العلامة التجارية أو حق المؤلف والحقوق المجاورة بحسب الأحوال ، بالإضافة إلى تقديم ما يدل على وجود تعد ظاهر على هذا الحق. ومن الغنى عن البيان أن من اليسير على مالك العلامة التجارية المسجلة التدليل على أنه صاحب الحق عن طريق تقديم شهادة من الجهة الإدارية المختصة تفيد أن العلامة مقيدة باسمه فى سجل العلامات . وعلى النقيض من ذلك إذا كان طلب وقف الإفراج عن السلع يستند إلى انها تنطوى على تعد على علامة مشهورة غير مسجلة [١٦] ، ففى هذه الحالات قد تواجه سلطات الجمارك بعض المشكلات بسبب صعوبة تقرير ما إذا كانت العلامة مشهورة أم انها ليست كذلك ، فضلا عن عدم توافر الخبرة لدى رجال الجمارك فى مسائل الملكية الفكرية .

ب- يجب أن يذكر الطالب وصفاً تفصيلياً للسلع التى يدعى انها تنطوى على إعتداء على علامته التجارية أو حق المؤلف والحقوق المجاورة ، حتى يسهل على السلطات الجمركية التعرف عليها (مادة ٥٢) . وتفيد هذه المعلومات السلطات المختصة لدى النظر فى إتخاذ قرار إيقاف الإفراج عن السلع القادمة من الخارج للمستورد أو للمرسل إليه.

جـ- يجب إخطار كل من المستورد وطالب وقف الإفراج بالقرار الصادر بوقف الإفراج عن السلع فور صدوره (مادة ٥٤ تربس) .

د- إذا لم يقم الطالب برفع دعواه الموضوعية وإخطار السلطات الجمركية بما يفيد ذلك خلال ١٠ أيام من تاريخ إخطاره بقرار وقف الإفراج عن السلع ، تفرج السلطات الجمركية عن السلع طالما أن كافة الشروط المتصلة بالاستيراد قد توافرت ، ما لم تكن السلطة المختصة قد اتخذت تدابيراً من شأنها إطالة مدة وقف الإفراج عن السلع. ويجوز لتشريعات الدول الأعضاء أن تمد هذه المهلة ١٠ أيام عمل أخرى فى الحالات المناسبة التى تقتضى ذلك (مادة ٥٥).

---

[١٥] ومن الجدير بالذكر أن تشريعات بعض الدول تجيز للمرخص له فى عقود الترخيص الاستئثارى ذلك.
[١٦] أوجبت اتفاقية التربس حماية العلامات المشهورة ولو لم تكن مسجلة.

هـ- وإذا كان قرار وقف الإفراج الجمركى عن السلع قد اتخذ كتدبير مؤقت تطبيقا لحكم المادة ٥٠ من الاتفاقية ، فإن السلطة القضائية التى أمرت بإيقاف الإفراج هى التى تحدد الميعاد الذى يجب فيه على المدعى ان يرفع دعواه الموضوعية . فإذا لم تحدد الجهة القضائية التى أمرت بإيقاف الإفراج هذا الميعاد ، يلغى الإيقاف إذا لم يرفع المدعى دعواه الموضوعية خلال فترة لاتجاوز ٢٠ يوم عمل أو ٣١ يوما من أيام السنة الميلادية أيهما أطول (المادة ٥٥ ، ٥٠ فقرة ٦).

و- وإذا رفع المدعى دعواه الموضوعية فإن المدعى عليه يحق له أن يطعن فى قرار الإيقاف وأن يعرض وجهة نظره بغية اتخاذ قرار فى غضون فترة زمنية معقولة حول ما إن كان سيتم تعديل قرار الإفراج أو إلغاؤه أو تثبيته (مادة ٥٥).

٣- ضمانات لتعويض الأضرار الناتجة عن إيقاف الإفراج بدون وجه حق:

أوجبت المادة ٥٣ تربس على الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية ، تجنباً لإساءة استخدام الحق فى طلب إيقاف الإفراج عن السلع المزمع استيرادها ، تخويل الصلاحية للسلطات القضائية فى أن تطلب من المدعى (الطالب) تقديم تأمين أو كفالة، بغرض حماية المدعى عليه والسلطات المختصة من الأضرار الناتجة عن إساءة استعمال الحق فى تقديم طلبات لإيقاف الإفراج عن السلع بدون وجه حق .

ويجب ألا يكون مبلغ التأمين الذى يطلب من المدعى (الطالب) تقديمه مبالغاً فيه فيحول دون لجوئه إلى طلب وقف الإفراج عن السلع المذكورة .

ووفقا للمادة ٥٦ تربس[١٧] يجب أن تخول السلطات المختصة الصلاحية فى أن تأمر مقدم طلب إيقاف الإفراج بأن يدفع للمستورد وللمرسل إليه ولصاحب السلع تعويضات مناسبة عن أى أضرار تلحق بهم بسبب إيقاف الإفراج ، وذلك إذا تقرر إلغاء القرار الذى صدر خطأ بالإيقاف ، أو إذا تم الإفراج عن السلع بعد إنقضاء الفترة التى كان يجب على المدعى أن يرفع فيها دعواه الموضوعية وفقا لحكم المادة ٥٥ تربس دون أن يفعل ذلك.

[١٧] ويقابلها المادتان ٤٨ ، ٥٠ (٧) تربس

٤- حق المعاينة والحصول على المعلومات :

Right of inspection and information

أوجبت المادة ٥٧ تربس على الدول الأعضاء ، دون إخلال بحماية المعلومات السرية ، أن تخول الصلاحية للسلطات المختصة فى أن تمنح المدعى (طالب إيقاف الإفراج) فرصة كافية لمعاينة السلع التى تحتجزها السلطات الجمركية لتمكينه من إثبات صحة إدعاءاته ، كما يجب منح المستورد فرصة معادلة لمعاينة تلك السلع .

وقد استحدثت المادة ٥٧ تربس حكماً هاماً ، إذ أوجبت تخويل الصلاحية للسلطات المختصة ، بعد أن يصدر حكم فى الموضوع لصالح المدعى ، بأن تزود المدعى بالمعلومات الخاصة بأسماء المرسل والمستورد والمرسل إليه ، وكمية السلع التى تنطوى على تعد . والحكمة من ذلك هى مساعدة صاحب الحق فى الحصول على المعلومات اللازمة ليتعرف على الأشخاص المتورطين فى تصنيع وتجارة السلع المزيفة لملاحقتهم.

٥- إيقاف الإفراج الجمركى عن السلع بدون تقديم طلب : Ex officio action

يجوز للدول الأعضاء – إن شاءت – أن تضع فى تشريعاتها الوطنية نظاماً يسمح للسلطات المختصة بأن توقف الإفراج الجمركى عن السلع التى تنطوى على تعد ظاهر على حق من حقوق الملكية الفكرية بدون تقديم طلب من أصحاب الشأن ، ويعتمد هذا النظام على السجلات التى تنشأ فى الجمارك وتقيد فيها البيانات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية وأصحابها ، وهو مطبق فى الولايات المتحدة الأمريكية وبعض الأعضاء الأخرى فى منظمة التجارة العالمية مثل هونج كونج، كما كان مطبقا من قبل فى انجلترا. [١٨]

---

[١٨] ومن الجدير بالذكر أن أول تنظيم للتدابير الحدودية وضع فى انجلترا كان بمقتضى قانون العلامات التجارية Merchandise Marks Act, 1887 ، ولم يكن إتخاذ هذا التدبير يتطلب تقديم طلب من ذوى الشأن . ووفقاً لهذا النظام كان من واجب الجمارك فحص الواردات لاكتشاف ماعسى أن تحمله من علامات مطابقة للعلامات التجارية المسجلة بدون إذن من صاحب العلامة . ونظراً للعبء الملقى على الجمارك فقد طلب من أصحاب العلامات المسجلة الذين يرغبون فى منع دخول بضائع تحمل علامات تجارية مزورة أن يخطروا إدارة الجمارك لقيد علاماتهم التجارية المسجلة فى سجل آخر أعد لهذا الغرض بالجمارك . وفى سنة ١٩٥٠ ، ظهر جلياً عدم كفاءة هذا النظام فى انجلترا لعدم قدرة الجمارك على مراقبة جميع السلع الواردة من الخارج ومقارنة العلامات التى تحملها بالعلامات المقيدة فى سجل الجمارك لاكتشاف العلامات المقلدة أو المزيفة ، بالإضافة إلى عدم وجود جزاء فعال لمواجهة الاتجار فى السلع المزيفة ، إذ كان الجزاء يقتصر على إخطار الجمارك للمستورد وتكليفه بنزع العلامات المقلدة أو المزيفة من على العبوات أو أغلفة السلع المستوردة . ولذلك عدلت إنجلترا عن هذا النظام وأصبح اتخاذ التدابير الحدودية يعتمد على الطلبات التى تقدم من أصحاب الشأن.
أنظر:
Bankole Sodipo, Piracy and Counterfeiting. GATT TRIPs and Developing Countries, London – The Hague- Boston, Kluwer Law International, 1997, p.178, fn. 116.

وقد أجازت المادة ٥٨ من اتفاقية التربس للدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية – إن شاءت – أن تتبع نظام الإيقاف الجمركى عن السلع دون حاجة إلى تقديم طلب من أصحاب الشأن ex officio action ، غير أنه لا يوجد فى الاتفاقية ما يلزم الدول الأعضاء بإتباع هذا النظام[١٩] .

ومن الغنى عن البيان أن نظام الإيقاف الجمركى للسلع بدون تقديم طلب يلقى عبئاً كبيراً على السلطات الجمركية ، إذ يوجب عليها أن تفحص جميع الواردات وتتخذ التدابير اللازمة بصدد السلع التى تنطوى على اعتداء على حقوق الملكية الفكرية بدون حاجة إلى تقديم طلب أو إخطار من ذوى الشأن .

ووفقا للمادة ٥٨ تربس توقف السلطات الإفراج الجمركى عن السلع إذا وجدت أدلة ظاهرة على إنها تنطوى على تعد على حق من حقوق الملكية الفكرية.

ويجوز للسلطات المختصة ان تطلب من صاحب الحق تقديم أية معلومات يمكن أن تساعدها فى ممارسة عملها (م ٥٨ – أ).

ويجب إخطار المستورد وصاحب الحق على الفور بقرار إيقاف الإفراج الجمركى[٢٠] . فإذا طعن المستورد فى قرار الإيقاف ، يخضع الإيقاف لذات القواعد المقررة فى المادة ٥٥ تربس – السابق ذكرها – مع ما يلزم من تعديل[٢١] (م ٥٨– ب).

وتخضع الجهات الحكومية والمسؤلون الرسميون للتدابير المتقدمة فى حالة وقوع اعتداء منهم على حقوق الملكية الفكرية ، ما لم يحدث ذلك (أو تنصرف النية إلى حدوثه) بحسن نية (م ٥٨ – ج).

٦- الجـــــزاءات : Remedies

أوجبت المادة ٥٩ تربس تخويل السلطات المختصة صلاحية الأمر بإتلاف السلع التى تنطوى على تعد على حقوق الملكية الفكرية وفقا لذات المبادىء التى ذكرتها المادة ٤٦ والتى سبق شرحها ، وذلك مع عدم الإخلال بالحق فى رفع أى دعوى قضائية أخرى بمعرفة صاحب الحق ، على أن يراعى حق المدعى عليه فى أن يطلب من السلطات المختصة النظر فى قرار الإتلاف. وقد قررت المادة ٥٩ ، شأنها فى ذلك شأن المادة ٤٦، أنه بالنسبة للسلع التى تنطوى على تزوير للعلامات

---

(١٩) ومع ذلك تحاول الولايات المتحدة الامريكية فرض هذا النظام على الدول الأخرى عن طريق الاتفاقيات الثنائية. أنظر على سبيل المثال المادة ٤ من اتفاقية منطقة التجارة الحرة المبرمة بين الولايات المتحدة الامريكية والمملكة الاردنية الهاشمية فى ٢٤ اكتوبر سنة ٢٠٠٠ ، وهى توجب فى البند ٢٦ على المملكة الاردنية الهاشمية ان تضع فى القانون الاردنى تدابيرا حدودية تتخذ بمعرفة السلطة المختصة بدون حاجة إلى تقديم طلب من ذوى الشأن ex efficio ، وذلك فى حالتى تزوير العلامات التجارية وانتحال حقوق المؤلفين على الأقل.

(٢٠) أنظر أيضا المادة ٥٤ ، وهى توجب الإخطار فى حالة الإيقاف الجمركى بناء على طلب صاحب الشأن.

(٢١) ويوجب ذلك على من صدر قرار الإيقاف لمصلحته أن يبادر إلى رفع دعواه الموضوعية خلال عشرة أيام ، يمكن أن تمتد إلى عشرة أيام اخرى.

التجارية ، فإن إزالة العلامات التجارية المزورة من عليها لا يكفى لكـــى تســـمح الســـلطات بإعـــادة تصديرها ، إلا فى الأحوال الاستثنائية.

الفرع الثانى

الإجراءات والعقوبات الجنائية

Criminal Penalties and Procedures

وفقا للمادة ٦١ تربس على الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية أن توفر فى تشريعاتها قواعد إجرائية وتضع جزاءات فى حالات التقليد العمدى للعلامة التجاريـــة وانتحـــال حـــق المؤلـــف للأغراض التجارية . ويجب أن تشمل العقوبات فى حالة ارتكاب هذه الجرائم الحبس و / أو الغرامـــة المالية بالقدر الذى يكفى للردع ، بحيث يتناسب مقدار العقوبة مع مستوى العقوبات المقررة لارتكـــاب جرائم تماثلها من حيث الخطورة.

ويجب أن تشمل العقوبات التى يمكن فرضها أيضا ، كلما كان ذلك ملائماً ، حجز السلع التـــى تنطوى على التعدى ، أو أية مواد ومعدات تستخدم بصورة رئيسية فى ارتكاب الجريمة ، بالإضـــافة إلى مصادرتها وإتلافها .

وقد أجازت المادة ٦١ تربس التوسع فى تطبيق الإجراءات والعقوبات المتقدمة على حـــالات التعدى على حقوق الملكية الفكرية الأخرى ، وعلى وجه الخصوص تلك التعديات التى تقع عمداً وعلى نطاق تجارى.

المبحث الثالث

قواعد وإجراءات تسوية المنازعات

تناولت المادة (٦٤) من اتفاقية التربس قواعد تسوية المنازعات ، فأوجبت الفقرة الأولى منهـــا تطبيق المادتين ٢٢ ، ٢٣ من اتفاقية جات ١٩٩٤ على المشاورات وتسوية المنازعات التى تنشب بين الدول الأعضاء بحسب ما جاء من تفصيل فى مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات ، ما لم ينص على خلاف ذلك فى الاتفاقية . وهذا النظام يشمل ويستغرق ويطور نظـــام تســـوية المنازعـــات الســـابق المنصوص عليه فى المادتين ٢٢، ٢٣ من اتفاقية جات ١٩٤٧ .

وسوف نوضح ذلك فيما يلي :

معالجة عيوب نظام تسوية المنازعات فى ظل جات ١٩٤٧ :

عالج النظام الجديد لتسوية المنازعات مثالب النظام القديم الذى كان معمولا به فى ظل جات ١٩٤٧ . فعلى الرغم من أن اتفاقية جات ١٩٤٧ كانت تتضمن فى مادتيها ٢٢ ، ٢٣ أحكاما لتسوية المنازعات بين الدول المتعاقدة إلا أن هذه الأحكام اتسمت بالقصور وعدم الفاعلية . وكان من أهم عيوب النظام القديم بطء الإجراءات، وسهولة عرقلتها، وعدم وجود قواعد تسمح بطرح النزاع على درجة أعلى من درجات التقاضي (الاستئناف)، فضلا عن غياب الطابع الإلزامي للأحكام وعدم وجود الهيئة التى تشرف على تنفيذها . وقد فتح هذا النظام الباب للدول الأطراف لتبادل العقوبات التجارية والإجراءات العقابية الانفرادية وهذا ما فعلته الولايات المتحدة الأمريكية .

وقد تلافى النظام الجديد لتسوية المنازعات وفقا للقواعد والإجراءات الواردة فى مذكرة التفاهم هذه العيوب ، إذ تمر المنازعات بثلاثة مراحل متدرجة تبدأ بالمشاورات، ثم تشكيل فريق التحكيم ، ثم الاستئناف . وقد حددت مذكرة التفاهم لكل مرحلة منها فترة زمنية معينة ومرنة فى ذات الوقت ، بما يضمن تسوية المنازعات فى مدة قصيرة نسبيا. ولم يعد من الممكن لأي دولة أن تعرقل إجراءات تسوية المنازعات ، حيث أن موافقة جهاز تسوية المنازعات على طلبات تشكيل فرق التحكيم وكذلك اعتماده لتقارير فرق التحكيم وما جاء بها من نتائج وتوصيات بالإضافة إلى تقارير جهاز الاستئناف الدائم تتم تلقائيا ما لم يقرر جهاز تسوية المنازعات بإجماع الآراء عدم اعتمادها. وهذا ما يعرف بقاعدة الإجماع السلبي التى استحدثها النظام الجديد .

كما أنشئت درجة جديدة من درجات التقاضى ، وأجازت مذكرة التفاهم لأطراف الخصومة استئناف تقارير فرق التحكيم أمام جهاز الاستئناف الدائم ، وهو جهاز لم يكن له وجود فى ظل الوضع القديم .

الطابع الأخلاقي لتسوية المنازعات :

من أهم خصائص نظام تسوية المنازعات أنه لا يهدف الى فرض عقوبة على الدولة العضو التى تخالف أحد التزاماتها الدولية المنصوص عليها فى الاتفاقيات المشمولة (والمقصود بذلك الاتفاقيات متعددة الأطراف)، بل يهدف بالدرجة الأولى الى تصحيح الأوضاع المخالفة ، بحيث ينتهي الأمر بأن توافق النظام القانونى للدولة المعنية مع التزاماتها الدولية . وقد قررت المادة ٣(٧) من مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات أن توصل أطراف النزاع الى تسوية ودية أفضل من التقاضي وفقا لقواعد وإجراءات تسوية المنازعات المنصوص عليها فى مذكرة التفاهم، أو الاستمرار فى التقاضي.

ونصت المادة ٣(٧) على هذا الطابع الأخلاقي لتسوية المنازعات بقولها :

" يجب على كل عضو قبل رفع قضية ما أن ينظر بحكمه فى جدوى المقاضاه وفق هذه الإجراءات . وهدف آلية تسوية المنازعات هو ضمان التوصل الى حل إيجابي للنـــزاع. والأفضـــل ، طبعـــا هـــو التوصل الى حل مقبول لطرفى النزاع ومتوافق مع الاتفاقات المشمولة. وعند عدم التوصل الى حـــل متفق عليه يكون أول أهداف آلية تسوية المنازعات هو عادة ضمان سحب الإجراءات المعنية إذا مـــا وجد أنها تتعارض مع احكام أي من الاتفاقات المشمولة. ولا يجوز اللجوء الى تقديم التعـــويض إلا إذا تعذر سحب التدبير فوراً على أن يكون التعويض إجراءاً مؤقتا فى انتظـــار ســـحب الإجـــراء الـــذى يتعارض مع اتفاق مشمول. والسبيل الأخير الذى يوفره هذا التفاهم للعضو المطالب بتطبيق إجراءات تسوية المنازعات هو امكانية تعليق تطبيق التنازلات أو غيرها من الالتزامـــات بموجـــب الاتفاقـــات المشمولة على أساس تمييزى تجاه العضو الآخر، رهناً بترخيص الجهاز باتخاذ هذه الإجراءات ".

جهاز تسوية المنازعـــــــات :

ووفقا للمادة (٢) من مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات فقد أنشئ جهاز لتسوية المنازعات ليدير القواعد والإجراءات وكذلك المشاورات وأحكام تسوية المنازعات الواردة فى الاتفاقات المشمولة (ومنها اتفاقية التربس). ويتمتع الجهاز بسلطة إنشاء فرق التحكيم واعتماد تقارير الاستئناف ومراقبـــة تنفيذ القرارات والتوصيات، والترخيص بتعليق التنازلات وغيرها مـــن الالتزامـــات التـــى تفرضـــها الاتفاقات المشمولة . ويتخذ الجهاز قراراته بتوافق الآراء ، وقد نصت المادة (٢) على ذلك بقولها :

١- ينشأ جهاز تسوية المنازعات ، بموجب هذا التفاهم ، ليدير القواعـــد والإجـــراءات، وكـــذلك المشاورات وأحكام تسوية المنازعات الواردة فى الاتفاقات المشمولة، ما لم يكن هناك نص آخر فـــى اتفاق مشمول . لذلك يتمتع الجهاز بسلطة إنشاء فرق التحكيم ، واعتماد تقارير جهـــاز الاســـتئناف ، ومراقبة تنفيذ القرارات والتوصيات، والترخيص بتعليق التنازلات وغيرها من الالتزامات التى تبـــرم بموجب الاتفاقات المشمولة [٢٢] . وفيما يخص المنازعات الناشئة استناداً إلى اتفاق هو اتفاق تجـــاري عديد الأطراف ، فإن كلمة "عضو" كما ترد فيه تشير فقط إلى تلك الأعضاء التى هي أطـــراف فـــى الاتفاقية التجارية عديدة الأطراف . وعندما يدير الجهاز أحكام تسوية المنازعات لاتفاق تجاري عديـــد الأطراف ، فإنه لا يحق إلا للأعضاء الأطراف فى ذلك بالاتفاق المشاركة فى القرارات أو الإجراءات التى يتخذها الجهاز فيما يتعلق بهذه المنازعات .

٢- يقوم جهاز تسوية المنازعات بإعلام المجالس واللجان المختصة فى منظمة التجارة العالميـــة بتطور أى منازعات تتصل بأحكام الاتفاقات المشمولة المعنية .

---

[22] والمقصود بالاتفاقات المشمولة هى الاتفاقيات متعددة الأطراف ومنها اتفاقية التربس . ومن الجدير بالذكر أن جولة أورجواي أسفرت عـــن إبرام ٢٨ اتفاقية وهى جميعا اتفاقيات متعددة الأطراف باستثناء أربعة اتفاقيات يطلق عليها الاتفاقيات عديدة الأطراف وهى : ١- اتفاقية التجارة فى الطائرات المدنية ٢- اتفاقية المشتريات الحكومية ٣- اتفاقية منتجات الألبان ٤- اتفاقية لحوم الأبقار .

٣- يجتمع الجهاز كلما دعت الضرورة للقيام بمهامه ضمن الفترات الزمنية المنصوص عليها فى هذا التفاهم .

٤- يتخذ الجهاز قراراته بتوافق الآراء فى الحالات التى تقتضي أحكام وإجراءات هـذا التفـاهم اتخاذ قرار فيها "

المراحل الثلاث لتسوية المنازعات :

وفى إطار هذا الطابع الأخلاقي لتسوية المنازعات وضعت مـذكرة التفـاهم ثـلاث مراحـل تصاعدية لتسوية المنازعات . وتبدأ بالمشاورات (المرحلة الأولى)، فإذا لم تسفر المشاورات عـن التوصل الى تسوية ودية للنزاع جاز للطرف الشاكى طلب تشكيل فريق تحكيم (المرحلة الثانية)، وقد أجازت القواعد لأطراف النزاع استئناف تقارير فريق التحكيم أمام جهاز الاستئناف الدائم (المرحلـة الثالثة).

المرحلة الأولى : المشاورات

ونصت المادة الرابعة من القواعد سالفة الذكر على أنه :

"إذا قدم طلب المشاورات عملا باتفاق مشمول ، يجب على العضو الذى يقدم إليه الطلب ، مـا لم يجر اتفاق متبادل على عكس ذلك ، أن يجيب على الطلب فى غضون ١٠ أيام من تاريخ تسلمه وأن يدخل بحسن نية فى مشاورات ضمن فترة لا تتجاوز ٣٠ يوما بعد تسلم الطلب ، بهدف التوصل الـى حل مرض للطرفين . وإذا لم يرسل العضو رداً فى غضون ١٠ أيام من تسلم الطلب ، أو لم يدخل فى مشاورات ضمن فترة لا تتجاوز ٣٠ يوماً بعد تسلم الطلب ، حق للعضو الذى طلـب المشـاورات أن ينتقل مباشرة إلى طلب إنشاء فريق تحكيم " (الفقرة ٣)

وعلى العضو الطالب للمشاورات أن يخطر الجهاز والمجالس واللجـان ذات الصـلة بطلبـه المشاورات . وتقدم طلبات عقد المشاورات كتابة وتدرج فيها الأسباب الداعية للطلب بما فيها تحديـد الإجراءات المعترض عليها مع ذكر الأساس القانوني للشكوى . (الفقرة ٤)

ويجب على الأعضاء أن يسعوا خلال سير المفاوضات إلى تسوية مرضية للنزاع، قبل اللجوء الى أي إجراء آخر . (الفقرة ٥)

وتكون المفاوضات سرية ، وينبغى ألا تخل بحقوق أي عضو فى أية إجراءات لاحقة. (الفقرة ٦)

وإذا أخفقت المشاورات فى تسوية نزاع ما فى غضون ستين يوما بعد تاريخ تسلم طلب إجراء المشاورات ، جاز للطرف الشاكي أن يطلب إنشاء فريق تحكيم . ويجوز للطرف الشاكي أن يطلب تشكيل فريق تحكيم خلال فترة الستين يوما إذا ما اعتبر الطرفان المتشاوران معا أن المشاورات قد أخفقت فى تسوية النزاع . (الفقرة ٧)

ويجوز للأعضاء فى الحالات المستعجلة ، بما فيها تلك المتعلقة بالسلع سريعة التلف، أن يدخلوا فى مشاورات فى غضون ما لا يزيد عن عشرة أيام من تاريخ تسلم الطلب . وإذا أخفقت المشاورات فى حل النزاع خلال عشرين يوما بعد تسلم الطلب، جاز للطرف الشاكي أن يطلب إنشاء فريق تحكيم . (الفقرة ٨)

هذا ، وقد أجازت المادة الخامسة من القواعد لجوء الأطراف الى المساعى الحميدة ، والتوفيق، والوساطة بإجراءات تتخذ طوعيا إذا وافق طرفا النزاع .

المرحلة الثانية : تكوين فريق التحكيم

إذا لم تسفر المشاورات عن التوصل الى تسوية ودية للنزاع جاز للطرف الشاكي طلب تشكيل فريق للتحكيم ، إلا إذا قرر الجهاز فى ذلك الاجتماع بتوافق الآراء عدم تشكيل الفريق .

ويقدم الطلب بتكوين فريق التحكيم مكتوبا، وينبغى أن يبين الطلب ما إذا كانت قد عقدت مشاورات ، وأن يحدد موضوع النزاع وأن يقدم ملخصا مختصرا للأساس القانونى للشكوى يكون كافيا لعرض المشكلة بوضوح . (المادة ٦ فقرة ٢)

وقد حددت المادة السابعة اختصاصات فرق التحكيم وذلك فى حالة عدم اتفاق طرفى النزاع على خلاف ذلك فى غضون ٢٠ يوما من تشكيله، فنصت على أن تختص فرق التحكيم بـ:

أن تفحص فى ضوء الأحكام ذات الصلة ، الموضوع الذى قدمه الشاكي الى جهاز تسوية المنازعات وأن تتوصل الى نتائج من شأنها مساعدة جهاز تسوية المنازعات على تقديم التوصيات أو اقتراح الأحكام المنصوص عليها فى ذلك الاتفاق أو تلك الاتفاقات التى يستشهد بها طرفا النزاع.

وتتكون فرق التحكيم من ثلاثة أشخاص ما لم يتفق طرفا النزاع ، خلال عشرة أيام من إنشاء فريق تحكيم ، على أن تتكون من خمسة أشخاص ، ويجب إخطار الأعضاء بتكوين الفريق دون إبطاء. (المادة ٨ فقرة ٥)

ويمارس أعضاء فريق التحكيم عملهم بصفتهم الشخصية وليس كممثلين لحكوماتهم أو ممثلين لأية منظمة من المنظمات . (المادة ٨ فقرة ٩)

وفى النزاعات التى تنشب بين عضو من البلدان النامية وعضو من البلدان المتقدمة، يجب أن يكون أحد أعضاء الفريق على الأقل من البلدان النامية، إذا طلب العضو من البلدان النامية ذلك . (المادة ٨ فقرة ١٠)

يؤخذ فى الاعتبار فى دعاوى فرق التحكيم مصالح طرفى النزاع ومصالح أي أعضاء آخرين وفق اتفاق متعدد الأطراف ذي الصلة بالنزاع ، ويمكن لأي طرف ثالث له مصلحة جوهرية فى أمر معروض على فريق تحكيم ما أن يتدخل فى النزاع ، وأن يقدم المذكرات الى فريق التحكيم وإلى أطراف النزاع. (المادة ١٠)

وقد حددت المادة ١١ وظيفة فرق التحكيم وهى مساعدة جهاز تسوية المنازعات على الاضطلاع بمسئولياته بموجب مذكرة التفاهم والاتفاقات المشمولة . ولهذا ينبغى لأى فريق تحكيم أن يضع تقييما موضوعيا للأمر المطروح عليه ، بما فى ذلك تقييم موضوعى لوقائع القضية ولانطباق الاتفاقات المشمولة ذات الصلة عليها وتوافقها معها، والتوصل الى أية نتائج أخرى من شأنها مساعدة الجهاز على تقديم التوصيات أو اقتراح الأحكام المنصوص عليها فى الاتفاقات المشمولة . وينبغى لفرق التحكيم أن تتشاور بانتظام مع طرفى النزاع وأن توفر لهما الفرصة الكافية للتوصل الى حل مرض للطرفين.

ويضع أعضاء فريق التحكيم بعد التشاور مع طرفى النزاع ، وفى أسرع وقت ممكن، وإن أمكن خلال أسبوع بعد تشكيله والاتفاق على اختصاصاته، الجدول الزمنى لسير القضية المعروضة (المادة ١٢ فقرة ٣).

وحين يفشل طرفا النزاع فى التوصل الى حل مرض للطرفين ، يقدم الفريق استنتاجاته على شكل تقرير مكتوب موجه الى جهاز تسوية المنازعات. ويشمل التقرير فى هذه الحالات ، بيانا بالوقائع وبانطباق الأحكام ذات الصلة والمبررات الأساسية لكل نتيجة من النتائج وتوصيات فريق التحكيم . وعند التوصل الى تسوية للأمر بين أطراف النزاع، يقتصر التقرير على وصف مختصر للقضية والإعلان عن التوصل الى حل . (المادة ١٢ فقرة ٧)

ويجب كقاعدة عامة ألا تتجاوز المدة التى يجرى فيها الفريق دراسته ، منذ الاتفاق على تشكيله وعلى اختصاصاته الى تاريخ إصدار تقريره النهائي لطرفى النزاع ، فترة ستة أشهر ، وذلك بغية زيادة كفاءة الإجراءات . وفى الحالات المستعجلة ، بما فيها تلك المتعلقة بالسلع سريعة التلف ، يسعى الفريق إلى إصدار تقريره الى طرفى النزاع فى غضون ثلاثة أشهر . (المادة ١٢ فقرة ٨)

وإذا وجد الفريق أنه لا يستطيع إصدار تقريره خلال ستة أشهر ، أو خلال ثلاثة أشهر فى الحالات المستعجلة ، يجب ليه إخطار الجهاز كتابة بأسباب التأخير وبتقدير للمدة المطلوبة لإصدار

التقرير . ولا يجوز فى أى حال من الأحوال أن تتجاوز الفترة الممتدة بين إنشاء الفريق وتعميم التقرير على الأعضاء التسعة أشهر.(المادة ١٢ فقرة ٩)

وتكون مداولات فرق التحكيم سرية، وتوضع تقارير فرق التحكيم دون حضور أطراف النزاع فى ضوء المعلومات والبيانات المقدمة . وتدرج الآراء التى يعبر عنها مختلف أعضاء الهيئات فى تقارير الفرق دون ذكر أسماء . (المادة ١٤)

اعتماد تقارير فرق التحكيم :

ووفقا للمادة ١٦ من مذكرة التفاهم لا ينظر جهاز تسوية المنازعات فى اعتماد التقارير قبل مرور عشرين يوما على تعميمها على الأعضاء ، وذلك لتوفير الوقت الكافى للأعضاء لدراسة تقارير فرق التحكيم. ويقدم الأعضاء الذين لديهم اعتراضات على تقرير فريق ما أسبابا مكتوبة تشرح اعتراضاتهم ليجرى تعميمها قبل عشرة أيام على الأقل من اجتماع الجهاز الذى سينظر خلاله التقرير . ولأطراف النزاع الحق فى المشاركة الكاملة فى دراسة تقرير الفريق من جانب الجهاز ، وتسجيل وجهات نظرها بالكامل .

ويعتمد الجهاز تقرير الفريق فى أحد اجتماعاته خلال ستين يوما بعد تاريخ تعميم التقرير على الأعضاء ، ما لم يخطر أحد الأطراف الجهاز بقراره تقديم استئناف أو يقرر الفريق بتوافق الآراء عدم اعتماد التقرير . وإذا أخطر أحد الأطراف الجهاز بقراره بالاستئناف ، فإن الجهاز لا ينظر فى اعتماد تقرير الفريق إلا بعد استكمال الاستئناف . ولا تخل إجراءات الاعتماد بحق الأعضاء فى التعبير عن آرائهم بشأن تقرير فريق ما.

المرحلة الثالثة : الاستئناف

أنشأ جهاز تسوية المنازعات جهازا دائما للاستئناف . وينظر جهاز الاستئناف فى القضايا المستأنفة من فرق التحكيم . ويتكون الجهاز من سبعة أشخاص يخصص ثلاثة منهم لكل قضية من القضايا . ويعمل أعضاء جهاز الاستئناف بالتناوب فيما بينهم. (المادة١٧ فقرة ١)

ويتألف جهاز الاستئناف من أشخاص مشهود لهم بالمكانة الرفيعة، وبالخبرة الراسخة فى مجال القانون والتجارة الدولية وموضوع الاتفاقات المشمولة عموما ، ويجب ألا يكونوا تابعين لأية حكومة من الحكومات . (المادة ١٧ فقرة ٣)

ويقتصر الاستئناف على المسائل القانونية الواردة فى تقرير الفريق وعلى التفسيرات القانونية التى توصل إليها . (المادة ١٧ فقرة ٦)

ويعتمد جهاز تسوية المنازعات تقارير جهاز الاستئناف وتقبلها أطراف النزاع دون شروط ما لم يقرر جهاز تسوية المنازعات بتوافق الآراء عدم اعتماد تقرير جهاز الاستئناف فى غضون ثلاثين يوماً بعد تعميمه على الأعضاء . (المادة ١٧ فقرة ١٤)

وإذا وجد فريق ما أو جهاز الاستئناف أن إجراءا ما يتعارض مع اتفاق متعدد الأطراف فانه يوصى بأن يعدل العضو المعنى الاجراء بما يتوافق مع الاتفاق الحالى . وللفريق أو جهاز الاستئناف ، أن يقترح ، إضافة الى توصياته ، السبل التى يستطيع العضو المعنى بموجبها تنفيذ التوصيات . (المادة ١٩ فقرة ١)

وينبغى على العضو المعنى أن يعلم جهاز تسوية المنازعات ، فى الاجتماع الذى يعقده الجهاز فى غضون ثلاثين يوما بعد تاريخ اعتماد تقرير الفريق أو جهاز الاستئناف، بنواياه فيما يتصل بتنفيذ توصيات وقرارات جهاز تسوية المنازعات . وإذا تعذر عمليا الامتثال فورا للتوصيات والقرارات ، تتاح للعضو المعنى فترة معقولة من الوقت لكي يفعل ذلك .(المادة ٢١ فقرة ٣)

التعويضات وإيقاف التمتع بالمزايا :

يراقب جهاز تسوية المنازعات تنفيذ التوصيات والقرارات .

وإذا أخفق العضو المعنى فى الامتثال للتوصيات والقرارات خلال المدة الزمنية المعقولة التى تحددها الفقرة الثالثة من المادة ٢١، يجب على هذا العضو، إذا طلب منه ذلك ، الدخول مع أي طرف يطلب تطبيق إجراءات تسوية المنازعات فى مفاوضات بهدف التوصل الى تعويض مقبول للطرفين . وإذا لم يمكن الاتفاق على تعويض مرض خلال عشرين يوما بعد انقضاء الفترة الزمنية المعقولة جاز لأي طرف طلب تطبيق اجراءات تسوية المنازعات أن يطالب جهاز تسوية المنازعات الترخيص له بتعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات بالنسبة للعضو المعنى وفقا للقواعد المنصوص عليها فى المادة ٢٢ (٣) . ويجوز لأطراف النزاع كبديل لإجراءات التسوية المتقدمة اللجوء الى أسلوب التحكيم السريع فى إطار منظمة التجارة العالمية وذلك بالتراضى بين الأطراف (المادة ٢٥).

خضوع المنازعات التي تنشب بين الدول الأعضاء بشأن تطبيق اتفاقية التربس لقواعد تسوية المنازعات المتقدمة :

ذكرنا فيما تقدم أن المادة ٦٤ من اتفاقية التربس تناولت قواعد تسوية المنازعات، فأوجبت الفقرة الأولى منها تطبيق المادتين ٢٢ ، ٢٣ من اتفاقية جات ١٩٩٤ على المشاورات وتسوية المنازعات التى تنشب بين الدول الأعضاء وفقا لما جاء من قواعد تفصيلية فى مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات . ومن ثم فإن كافة المنازعات التى تنشأ بين الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية بشأن الحقوق والالتزامات الواردة فى اتفاقية التربس تخضع لقواعد وإجراءات تسوية المنازعات الواردة فى مذكرة التفاهم على التفصيل الذى ذكرناه .

ومن الجدير بالذكر أن اتفاقية التربس تعتبر أول اتفاقية فى مجال الملكية الفكرية تضع قواعداً تفصيلية لتسوية المنازعات بين الدول الأطراف ، إذ لا يوجد مقابل لهذه القواعد التفصيلية الواردة فى مذكرة التفاهم، التى أحالت إليها اتفاقية التربس، فى أى اتفاقية دولية أخرى من الاتفاقيات التى أبرمت فى موضوعات الملكية الفكرية .

وتجدر الإشارة فى هذا الخصوص الى المادة ٢٨ من اتفاقية باريس قد وضعت نظاما هشا لتسوية المنازعات بين الدول الأعضاء فى اتحاد باريس بشأن تفسير أو تطبيق الاتفاقية ، إذ أجازت للدول ،إذا لم يتم تسوية النزاع وديا فيما بينها، أن تعرض النزاع على محكمة العدل الدولية. وهذا ما تقرره أيضا المادة ٣٣ من اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية . وقد ثبت عمليا فشل هذا النظام بسبب عدم وجود آلية تضمن تنفيذ ما تقضى به محكمة العدل الدولية، إذ لم تلجأ الى محكمة العدل الدولية أي دولة من الدول المتعاقدة فى اتفاقيتي باريس وبرن حتى الآن على حد علمنا .

وقد عرضت على جهاز تسوية المنازعات فى منظمة التجارة العالمية عدة منازعات نشبت بين الدول الأعضاء تتعلق بتطبيق اتفاقية التربس ، بلغ عددها حتى الآن ٢٥ منازعة . وقد تم تسوية بعض هذه المنازعات بالاتفاق المتبادل بين أطرافها على حل ودى، بينما لازالت بعض المنازعات الأخرى محل نظر ولم يتم تسويتها بعد، و تم الفصل بصفة نهائية فى بعض المنازعات الأخرى بعد أن اعتمد جهاز تسوية المنازعات ما جاء بتقرير فرق التحكيم أو تقرير جهاز الاستئناف من نتائج وتوصيات .

[نهاية الوثيقة]